مجلة الجامعة الإسلامية (سلسلة الدراسات الإسلامية) المجلد التاسع عشر، العدد الأول، ص179 – ص197 يناير 2011
ISSN 1726-6807, http://www.iugaza.edu.ps/ara/research/

قسمـــة المهايـــأة في الفقه الإسلامي

د. نعيم سمارة المصري
كلية الشريعة – جامعة الأزهر
غزة – فلسطين

ملخص: يعتبر موضوع القسمة من أهم المواضيع في فقه المعاملات حيث أنه بهـا يـتم التملك على الوجه الأكمل للمال وعلى هذا الاعتبار قمت بدراسة مسألة قد تخفى على كثير من الناس وهي قسمة المهايأة (المنافع) وقسمت البحث إلى مقدمـة بينـت فيهـا أهميـة الموضوع وثلاثة مباحث في المبحث الأول تعرضـت لتعريـف القـسمة بوجـه عـام ومشروعيتها وكذلك قسمة المهايأة على وجه التحديد ومشروعيتها.

وفي المبحث الثاني بينت أنواع قسمة المهايأة وصفتها من حيث اللزوم وعدمه، وكذلك إلى مسألة إختلاف الشركاء في نوع القسمة وما يقوم به القاضي في هذه الحالة.

وجاء المبحث الثالث ليفصل القول في الأموال المشتركة التي تصح فيها المهايأة والأموال التي لا تصح فيها المهايأة كما ذكرها فقهاء المذاهب الأربعة وتطبيقاتها من الناحية الفقهية على بعض مسائل مستجدة في زماننا الحاضر.

ثم خلصت إلى أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال دراسة هذه المسألة الفقهية.

Abstract: Praise be to Allah, Lord of the Worlds , Pray and peace be upon his messengers, Mohammed peace be upon him.

The theme of the division is the most important themes in the jurisprudence of transactions as the ownership fully for money and on this account I studied the issue may be hidden from many people is the apportionment of benefits and I divided the research into an introduction and three parts . In this introduction I showed the importance of the topic , in the first part I showed the definition of division in general and its legitimacy as well as the apportionment of benefits specifically its legitimacy .

In the second part I showed the types of the apportionment of benefits and status in terms of whether or not necessary, As well as the question of incompatibility of partners in the type of division and what the judge do in this case.

Then the third part which separate between the joint money which is valid or not valid by the benefits as stated by scholars and jurists of the four doctrines and its applications in terms of jurisprudence on some emerging issues of our times . And I concluded the most important results through the study of this jurisprudential issue .

المقدمة :

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين نبينا محمد r وعلـــى آلـــه وصحبه ومن تبعهم وسار على نهجهم إلى يوم الدين، أما بعد :

فإن الله سبحانه وتعالى شرع لعباده من الأحكام ما تقوم به حياتهم وتحفظ علـــيهم أمـــوالهم وتمنع المنازعة بينهم عند التصرف في هذا الملك الذي حفظه الله سبحانه تعالى ومن هذه الأحكام التي أنزلها الله لعباده في مجال المعاملات قسمة الملك المشاع وما أكثر أموال الشيوع بين الناس في ممتلكاتهم التي تؤول إليهم بطريق الإرث أو الخلطة الاختيارية، والقسمة من الأحكام الشرعية التي لا غنى للناس عنها حيث مهما استمر ملك الشيوع لابد أن يقسم يوماً ما حتى وإن طالـــت أو تعاقبت ملكيته دون قسمة، وحيث أنني رأيت حاجة الناس إلى معرفة حكم الشرع في كثيـــر مـــن مسائل القسمة التي لابد منها من خلال الخصومات والشحناء والتحايل والمكر وضـــياع الحقـــوق أحياناً الناتجة عن جهلهم بأحكام القسمة كان إختيار هذا البحث في نوع من أنواع القـــسمة وهـــو قسمة المهايأة أو قسمة المنافع وحتى تتم الفائدة وتتضح الصورة لهذه المعاملة في الفقه الإسلامي أوجزت بتعريف القسمة ومشروعيتها بشكل عام ثم فصلت البحث في قسمة المنـــافع علـــى مـــا سيأتي.

خطة البحث

المقدمة : وفيها أهمية الموضوع وسبب إختياره.

المبحث الأول : تعريف القسمة بوجه عام ومشروعيتها.

المطلب الأول : تعريف القسمة ومشروعيتها وأنواعها.

المطلب الثاني : تعريف قسمة المهايأة ومشروعيتها.

المبحث الثاني : أنوع المهايأة (قسمة المنافع) وصفتها.

المطلب الأول : أنواع المهايأة.

المطلب الثاني : صفة المهايأة.

المبحث الثالث : الأموال المشتركة وقابليتها لقسمة المهايأة.

المطلب الأول : الأموال المشتركة التي يصح قسمتها مهايأة.

المطلب الثاني : الأموال المشتركة التي لا يصح قسمتها مهايأة.

الخاتمة.

مراجع البحث.

المبحث الأول

تعريف القسمة بوجه عام ومشروعيتها

المطلب الأول

تعريف القسمة ومشروعيتها وأنواعها

أولاً - تعريف القسمة :

1 – تعريف القسمة في اللغة :

تطلق القسمة في اللغة على إفراز النصيب أو التفريق، جاء في المصباح المنير قسمته قسماً فرزته أجزاء فانقسم، والموضع مقسم مثل مسجد والفاعل قاسم وقسام مبالغة، والاسم: القسم بالكسر، ثم أطلق على الحصة والنصيب فيقال هذا قسمي والجمع أقسام مثل حمل وأحمال، والاسم القسمة[1].

2 – تعريف القسمة في اصطلاح الفقهاء :

تعددت تعريفات الفقهاء للقسمة وهي على النحو الآتي:

قال الحنفية : القسمة جمع نصيب شائع في مكان معين، أو مخصوص[2]. وجاء في المادة (1114) من مجلة الأحكام العدلية في تعريف القسمة بقولها: "القسمة هي تعيين الحصة الشائعة، يعني افراز الحصص بعضها من بعض بمقياس ما كالذرع والوزن والكيل".

وعرف المالكية القسمة بقولهم هي: "تعيين نصيب كل شريك في مشاع ولو كان التعيين باختصاص تصرف فيما عين له، مع بقاء الشركة في الذات[3].

وعرفها الشافعية والحنابلة بقولهم : "القسمة تمييز بعض الأشياء عن بعض وإفرازها عنها بتجزئة الأشياء بالكيل أو غيره[4].

وبالنظر في تعريفات الفقهاء للقسمة نجد أنها تكاد تكون جميعها متقاربة من حيث المعنى

---

1 المصباح المنير، ص 690.

2 تبيين الحقائق (264/5)، الدر المختار (178/5)، تكملة فتح القدير (2/8).

3 الشرح الصغير (359/3) وما بعدها، مواهب الجليل (334/5).

4 مغني المحتاج (418/4)، حاشية الباجوري على ابن قاسم (351/2)، المغني لابن قدامة (114/9)، شرح منتهى الإرادات (508/3).

والمضمون ولعل تعريف المالكية أوضح هذه التعريفات للقسمة[5].

ثانياً – مشروعية القسمة :

دل على مشروعية القسمة الكتاب والسنة والمعقول.

أما الكتاب فقوله تعالى: "وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلاً مَعْرُوفاً) [6]، فهــذه الآية وإن كانت واردة في قسمة التركة إلا أنها دليل عام في كل قسمة وليس لأحد أن يخصها بالميراث[7]. وقوله تعالى في قسمة الغنائم: "وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ"[8]، ولا يعلم هذا الخمس عن الأربعة أخماس المستحقة للغانمين إلا بالقسمة.

وأما من السنة فما روي عن السيدة عائشة رضي الله عنها أنها قالت: كان رســول الله r يقسم فيعدل فيقول: "اللهم هــذه قسمتي فيما أملك فلا تلمني فيما تملك ولا أملك"[9]. وروي عنــه r أنه كان يقسم الغنائم بين أصحابه، وقسم خيبر على ثمانية عــشر ســهماً[10]. وقولــه u : "الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة"[11].

لكل ما سبق من الأدلة وغيرها، وحاجة الناس إلى القسمة ليتمكن كل واحد من الشركاء من التصرف في ملكه بحصة مستقلة وليتخلص من سوء المشاركة وكثرة الأيدي أجمعت الأمة على مشروعية القسمة[12].

ثالثاً – أنواع القسمة:

5 الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي (4733/6).
6 سورة النساء : الآية (6).
7 أحكام القرآن للجصاص (72/2)، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (48/5).
8 سورة الأنفال : الآية (41).
9 سنن أبي داود (601/2)، كتاب النكاح باب في القسم بين النساء (3134)..
10 نيل الأوطار للشوكاني (69/6).
11 فتح الباري بشرح صحيح البخاري : باب الشفعة (436/4) الحديث رقم (2257).
12 المغني لابن قدامة (11/9)، بداية المجتهد لابن رشد (296/2).

قسم الفقهاء القسمة التي ترد على الأموال المشتركة إلى نوعين رئيسيين هما:

أ – **قسمة الأعيان** : أو قسمة الرقاب كما يسميها كثير من الفقهاء. ولهذه القسمة أنواع في المذاهب الفقهية تختلف باختلاف الجانب الذي ينظر إليه الفقهاء إلى هذه القسمة. فهي عند الأحناف قسمة إجبار واختيار وكل واحد من هذه الأقسام على نوعين قسمة تفريق وفرد أو قسمة جمع، وعند المالكية القسمة مراضاة أو قرعة، وعند الشافعية القسمة إما أن تكون قسمة إفراز أو قسمة تعديل السهام أو قسمة الرد. وعند الحنابلة القسمة على نوعين قسمة تراضي وقسمة إجبار. وجميع هذه الأنواع ليس محل دراستنا فنكتفي بإجمالها دون تفصيل[13].

ب – **قسمة المنافع (المهايأة)** : أو قسمة منافع الرقاب كما تسمى عند بعض الفقهاء[14]. وهذا النوع من القسمة هو محل البحث الذي نشرع في توضيح أحكامه فيما هو آت.

المطلب الثاني

في تعريف قسمة المهايأة (المنافع) ومشروعيتها

أولا – تعريف قسمة المهايأة:

(أ) تعريف المهايأة في اللغة :

المهايأة في اللغة مفاعلة وهي مشتقة من الهيئة، وهي الحالة الظاهرة المتهيئة للشيء، والتهايؤ تفاعل، وهو أن يتواصفوا على أمر فيتراضوا به. وحقيقته أن كلاً من الشريكين رضي بهيئة واحدة يختارها، أو أن الشريك الثاني ينتفع بالعين على الهيئة التي ينتفع بها الشريك الأول[15].

(ب) تعريف المهايأة في اصطلاح الفقهاء :

عرف الفقهاء قسمة المهايأة عدة تعريفات نذكرها على النحو الآتي:

عرفها الأحناف بقولهم : المهايأة هي قسمة المنافع[16].

---

13 بداية المجتهد لابن رشد (296/2)، الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي (4736/6) وما بعدها، العدة شرح العمدة (637) وما بعدها، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي (230/8).

14 بداية المجتهد لابن رشد (296/2)،

15 انظر القاموس المحيط : باب الهمزة فصل الهاء، ص (57).

16 تبيين الحقائق (275/5)، مجمع الأنهر (294/2).

وعند المالكية هي: اختصاص كل شريك يشترك فيه عن شريكه زماناً معيناً من متحد أو متعدد[17].

وعند الشافعية هي: أن تكون العين في يد أحدهما مدة ثم في يد الآخر مثل هذه المدة[18].

وعرف الحنابلة المهايأة بقولهم : هي القسمة التي ينتفع أحدهما بمكان والآخر بآخر أو كل واحد منهما ينتفع شهراً ونحوه[19].

وبالنظر في التعريفات السابقة لقسمة المهايأة عند الفقهـــاء نجــد أن تعريــف الأحنـــاف والحنابلة هو أوضحها حيث أنه جاء شاملاً في إظهاره لحقيقة المعرف إذ اشتمل على نوعي قسمة المهايأة الزمانية والمكانية، أما تعريف الشافعية والمالكية فقد كان قاصراً في مدلوله علـــى نـــوع واحد من أنواع هذه القسمة وهو القسمة الزمانية.

ثانياً – مشروعية قسمة المهايأة (المنافع):

دل على مشروعية قسمة المهايأة من حيث الجملة كل من الكتاب والسنة والمعقول.

أما الكتاب فقوله تعالى: (وَنَبِّئْهُمْ أَنَّ الْمَاءَ قِسْمَةٌ بَيْنَهُمْ كُلُّ شِرْبٍ مُحْتَضَرٌ)[20]، وقوله تعالى: (قَالَ هَذِهِ نَاقَةٌ لَهَا شِرْبٌ وَلَكُمْ شِرْبُ يَوْمٍ مَعْلُومٍ)[21]. فدلت الآيات على جواز المهايأة على المـــاء لأن قوم سيدنا صالح u جعلوا شرب الماء يوماً للناقة ويوماً لهم يحضره من كان له النوبة. فالآيـــة دالة على المهايأة وهي قسمة المنافع كما أخبر بذلك الله سبحانه وتعالى حسب نص الآيات.

ومن السنة : وردت في السنة عدة وقائع تدل على قسمة المنافع منها أنه u قسم في غزوة بدر كل بعير بين ثلاثة نفر وكانوا يتناوبون على ركوبه[22].

17 شرح الخرشي (284/6)، مواهب الجليل(334/5).

18 المهذب (308/3).

19 شرح منتهى الإرادات (91/3).

20 سورة البقرة : الآية (28).

21 سورة الشعراء : الآية (55).

22 تفسير روح البيان (217/6)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (179/8).

وكذلك ما روي أن الرجل الذي خطب تلك المرأة بين يدي رسول الله u وعلم أنه ليس له صداق إلا نصف إزاره فقال له r : "ما نصنع بإزارك إن لبسته لم يكن عليها منه شيء، وإن لبسته لم يكن عليك منه شي"[23]، وهذا هو تفسير المهايأة.

أما المعقول : فإن الأعيان خلقت للانتفاع، فمتى كان الملك مشتركاً كـان حـق الانتفـاع مشتركاً أيضاً. وقد يتعذر الاجتماع على الانتفاع في آن واحد. فكانت المهايأة مشروعة استحساناً للحاجة إليها[24].

لكل ما سبق من الأدلة النقلية والعقلية أجمعت الأمة على جواز قسمة المهايأة (المنافع) من غير إنكار[25].

ثالثاً – محل قسمة المهايأة :

قسمة المهايأة محلها المنافع دون الأعيان، لأنها قسمة المنفعة دون العـين حيـث ينتفـع الشركاء بالقسمة مع بقاء العين على أصل الشركة، ومثال ذلك لو اتفق اثنان شركاء فـي منـزل على أن يسكن أحدهما في قسم من الدار والآخر في القسم الثاني، أو على أن يسكن أحدهما العلو والآخر السفل صح، وله إجارته وأخذ غلته، أما لو اتفقا على التهايؤ في نخل أو شـجر شـركة بينهما، على أن يأخذ كل واحد منهما جزءاً يستثمره، لا يجوز، أو تهايآ في الغنم المشتركة علـى أن يأخذ كل واحد منهما عدداً معيناً منها وينتفع بألبانها لا يجوز، لأن المهايأة عقد يرد على قسمة المنافع، والثمر واللبن عين فلا يصح محلاً للمهايأة باتفاق الفقهاء[26].

---

23 تبيين الحقائق للزيلعي (275/5).

ملاحظة : (في الهامش : 22، 23) لم أقف على هذا النص في أي من كتب السنة، ولم يوجد له سند في هذه الكتب المخرج منها.

24 الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي (4774/6).

25 بداية المجتهد لابن رشد (296/2)، المغني لابن قدامة (130/9).

26 بدائع الصنائع (32/7)، تبيين الحقائق (277/5)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبيـر (498/3)، مغني المحتاج (46/4)، المغني لابن قدامة (130/9).

المبحث الثاني

أنواع قسمة المهايأة وصفتها

المطلب الأول

أنواع قسمة المهايأة

تنقسم قسمة المهايأة إلى نوعين رئيسيين هما: مهايأة مكانية، ومهايأة زمانية.

أولاً – المهايأة المكانية :

وهي أن يختص كل واحد من الشريكين ببعض المال المشترك بنسبة حصته، فيــتم انتفــاع الشركاء معاً في وقت واحد[27]. وهي تجرى في المال المشترك الــذي يقبــل القــسمة كالــدار الكبيرة. ومثال ذلك أن يتهايأ الشركاء في دار واحدة على أن يأخذ كل واحد منهما طائفــة منهــا يسكنها فهذا جائز، لأن المهايآت قسمة فتعتبر كقسمة العين وقسمة العين جائزة على هذا الوجــه فكذلك قسمة المنافع، وكذا لو تهايئا على أن يأخذ أحدهما السفل والآخر العلو، ولا يشترط جمهور الفقهاء في المهايأة المكانية بيان المدة وتعيينها بخلاف الزمانية على ما سيأتي، فالمكانية لا تحتاج لبيان الوقت لأن مكان المنفعة معلوم فصارت المنفعة معلومة بمكانها[28].

ثانياً – المهايأة الزمانية :

وهي أن ينتفع كل واحد من الشريكين على التعاقب بجميع العين المشتركة مدة مساوية لمدة انتفاع صاحبه أو بنسبة حصته[29]. فمثلاً يتهايأ اثنان شركاء في بيت على أن يــسكنه أحــدهما شهراً أو لسنة والآخر يعقبه في الانتفاع بالسكنى لنفس المدة، أو أن يتهايــأ الــشريكان علــى أن يزرعا الأرض المشتركة بينهما هذا سنة والآخر سنة أخرى. ويشترط في هذه المهايأة الزمانيــة تعيين المدة، بخلاف المهايأة المكانية، لأن تعيين الزمان هنا يعرف به قدر الانتفاع فتــصير بــه المنافع معلومة، ولا تصير معلومة إلا ببيان زمان معلوم.

ويلاحظ أن المالكية بعد اشتراطهم لتعيين المدة في المهايأة الزمانية فــصلوا القــول فيهــا فقالوا: تجوز المهايأة في المنقولات في المدة اليسيرة ولا تجوز في المدة الطويلة. أما العقــارات

---

27 بداية المجتهد (301/2)، بدائع الصنائع (21/7) وما بعدها، المغني لابن قدامــة (130/9) ومــا بعدها، مجلة الأحكام العدلية، المادة (1179).

28 انظر الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي (4783/6).

29 تبيين الحقائق (276/5)، مغني المحتاج (46/4)، بداية المجتهد (301/2).

كالدور والأرض المملوكة التي يسمونها مأمونة تجوز فيها المهايأة لمدة طويلة كأن يسكن أحدهما عاماً أو يزرع الأرض عاماً ثم يتناوب شريكه عاماً آخر.

أما إذا كانت الأرض معارة مثلاً وهي التي يسمونها غير مأمونة فلا تجوز قسمتها مهايأة زمانية عندهم وإن قلت المدة، وذلك لاحتمال أن يرجع المعير في إعارته فيفوت على الشريك الآخر الذي لم تأت نوبته حقه من الانتفاع[30].

ومن خلال بيان نوعي المهايأة المكانية والزمانية على النحو السابق فإنه يمكن لنا أن نخلص ببعض الأمور التي توضح الفرق بينهما منها:

1 – المهايأة المكانية في القسمة أعدل من المهايأة الزمانية وذلك لاستواء الشريكين في زمان الانتفاع، وليس فيه تقديم لأحدهما على الآخر. وأما التهايؤ في القسمة الزمانية فهو أكمل، لأن كل واحد من الشركاء ينتفع في نوبته بجميع المحل المشترك كالدار مثلاً فكان أكمل.

2 – أن المهايأة الزمانية لابد فيها من ذكر الوقت وأن لكل واحد من الشريكين أن يسكن أو يستخدم الشيء المشترك في الوقت المحدد لأنها قسمة مقدرة بالزمان، ولا تكون معلومة إلا بذكر هذا الزمان، أما المهايأة المكانية فيكون لكل واحد من الشريكين ولاية السكنى أو الاستغلال مطلقاً، دون حاجة إلى ذكر الوقت لأنها قسمة منافع مقدرة بالمكان ومكان المنفعة معلوم، مع ملاحظة أن هذا عند جمهور الفقهاء من الأحناف والشافعية والحنابلة وبعض المالكية[31].

وفي رأي ابن القاسم من المالكية ذكر المدة شرط في المهايأة سواء كانت زمانية كما سبق أو مكانية. وذلك لأن ذكر الزمن يعرف به قدر الانتفاع فإن لم يكن الزمن معيناً فسدت القسمة.

ولعل ما ذهب إليه بعض فقهاء المالكية في اشتراط تحديد المدة في المهايأة بنوعيها هو أرجح في هذا الزمان وهو أقرب لتحقيق العدل بين المتقاسمين فيجعل كل واحد منهما على بينة من أمره طول مدة المهايأة ولا يقع تحت تأثير الطمع وإمكان نقض المواثيق مما يوقع الضرر عليه.

---

30 شرح الخرشي (184/4-185)، مواهب الجليل (334/5)، حاشية الدسوقي (500/3).

31 الشرح الصغير على الشرح الكبير (499/3)، شرح الخرشي (184/6، 185)، مواهب الجليل (235/5).

ثالثاً – مسألة اختلاف الشريكين في نوع المهايأة :

إذا كان محل الشركة يحتمل نوعي المهايأة كدار مثلاً وطلب أحد الشريكين أن يسكن في جهة وشريكه في جهة أخرى، وطلب الشريك الآخر أن يسكن الدار كاملة سنة ويسكن شريكه سنة أخرى فما هو الحل في هذه الصورة؟

في مثل هذه الحالة يأمرهما القاضي بالاتفاق على نوع التهايؤ (القسمة للمنفعة) حيث إن كلاً منهما يطلب قسمة مختلفة عن الأخرى. فالتهايؤ بالمكان أعدل وفي الزمان أكمل كما ذكرنا، فإن اتفقا على نوع من المهايأة يجري القاضي القرعة بينهما تطييباً للنفس ودفعاً للتهمة، وإن لم يتفقا وأصر كل واحد منهما على مطلبه فللقاضي أن يؤجر العين محل النزاع.

وإن كان الخلاف على تعيين المدة كأن يطلب أحدهما سكن الدار سنةً سنة، ويطلب الآخر سكناها شهراً شهراً، ففي هذه الحالة قول للحنابلة وجمهور الأحناف أن يقدم قول من طلب الأقل لأنه أقرب إلى استيفاء الحق. ويرى بعض الأحناف أن الأمر متروك للقاضي ليفصل في كل واقعة بما يراه مناسباً وأنفع للشريكين[32].

المطلب الثاني

صفة المهايـــأة

يقصد بصفة المهايأة هل هي من العقود اللازمة التي لا يجوز الرجوع فيها إلا برضا الطرفين، أم أنها من العقود الجائزة التي يجوز لأي من الطرفين الرجوع دون موافقة صاحبه، وبالنظر في آراء الفقهاء في هذه المسألة نجدها مختلفة وهي على النحو الآتي :

الأحناف فرقوا بين المهايأة بالتقاضي (الإجبار) والمهايأة بالتراضي (الاختيار) فقالوا المهايأة بالتراضي زمانية أو مكانية عقد غير لازم وهي محتملة للفسخ كسائر العقود الجائزة ولو بغير عذر، وعليه لو طلب أحد الشريكين من الحاكم المهايأة والآخر القسمة وكانت العين تحتمل القسمة، يجاب الثاني، لأن قسمة العين أقوى من قسمة المنفعة وأجبر القاضي الأول عليها.

أما المهايأة بالتقاضي عند الأحناف فهي عقد لازم فلا يجوز لكل من الشريكين نقضها بغير عذر ما لم يصطلحا[33].

---

32 تبيين الحقائق (276/5)، مجمع الأنهر (496/2-497)، رد المحتار (269/6)، مغني المحتاج (426/2)، روضة الطالبين (217/11).

33 بدائع الصنائع (32/7)، رد المحتار (269/6).

أما عند المالكية وفي قول للحنابلة فإن المهايأة عقد لازم فهي كالإجارة من العقود اللازمة، فليس لأحد الشركاء فسخها أو الرجوع عنها إلا إذا تراضيا على ذلك، وإن كانوا جماعة برضاهم جميعاً[34].

وقال الشافعية : المهايأة عقد غير لازم، لكل من الشريكين الرجوع عنهـا متـى شـاء ولا إجبار فيها من القاضي[35].

وعند الحنابلة كذلك المهايأة عقد غير لازم ومتى رجع أحد الشريكين انقضت المهايأة لأنهـا عندهم معاوضة لا يجبر عليها كالبيع، ولو طلب أحدهما القسمة كان له ذلك[36].

والذي نراه من هذه الأقوال هو ما ذهب إليه المالكية وقول الحنابلة من لزوم عقد المهايـأة إذا لم تفسد بسبب عدم تعيين الزمان فهي عندئذ منفسخة للفساد لا لإرادة أحد الشركاء وذلك لأنـه يترتب على اللزوم استقرار الشركاء وحصولهم على المنفعة بكاملها والله أعلم.

المبحث الثالث

الأموال المشتركة وقابليتها للمهايأة

تنقسم الأموال المشتركة باعتبار قابليتها للقسمة مهايأة إلى قسمين :

1 – أموال مشتركة يصح قسمتها مهايأة.

2 – أموال مشتركة لا يصح قسمتها مهايأة.

وقبل الدخول في تفصيل ذلك يجدر الإشارة إلى أن بعض الفقهاء لم يتعرضوا فـي قـسمة المهايأة إلى تصنيف الأموال على هذا الاعتبار وخاصة فقهاء الشافعية والحنابلـة ولكـن فقهـاء الأحناف والمالكية هم الذين فصلوا القول فيها بتوسع ولذلك سوف تكون الدراسة في هذا المبحث مركزة في فقه الأحناف والمالكية مع الإشارة إلى ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة بقدر المستطاع.

المطلب الأول

الأموال المشتركة التي يصح قسمتها مهايأة

الأموال المشتركة التي يصح قسمتها مهايأة كثيرة ومتنوعة الأصل، فمنها مـا كـان فيـه نصوص ونماذج تطبيقية في كتب فقهاء المذاهب كالدور وزراعة الأرض واسـتخدام الـدواب،

---

34 بداية المجتهد لابن رشد (302/2)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (499/3).

35 مغني المحتاج (426/4).

36 المغني لابن قدامة (130/9).

ومنها ما هو مستجد كالسيارات وذلك على التفصيل الآتي:

أولاً – المهايأة في الدور :

إذا كان بين الشريكين دار واحدة واتفقوا على أن يسكن أحدهما بعضها، والآخـــر الـــبعض الآخر أو يسكن أحدهما العلو والآخر السفل فهذا جائز، وذلك لأن التهايؤ قسمة فتعتبـــر كقـــسمة العين وقسمة العين على هذا الوجه جائزة فكذا قسمة المنافع[37].

والتهايؤ في هذا الوجه إفراز لجميع الأنصباء لا مبادلة، لأنه لو كان مبادلة لما صح لأنهـــا لا تجوز في الجنس الواحد نسيئة، وقيل هي إفراز من وجه وعارية من وجه، وقيل إنهـــا إفـــراز من كل وجه في المهايأة في المكان، ولهذا لا يشترط فيها التأقيت على رأي الجمهور وجاز لكـــل واحد منهم أن يستغل ما أصابه بالمهايأة على الظاهر شرط ذلك في العقد، أم لم يشترط لحـــدوث المنافع على ملكه.

وفي المهايأة في الزمان إفراز من كل وجه ويجعل كالمستقرض لنصيب شريكه فكان مبادلة من وجه، وإنما قلنا ذلك لأن معنى الإفراز يتحقق في المهايأة في الزمان والمكان[38].

وكذلك لو تهايئا في دارين وأخذ كل واحد منهما داراً يسكنها أو يستغلها فهذا جائز بالإجماع عند الأحناف، والقاضي يجبر الممتنع على ذلك، وهذا عند الإمامين محمد وأبي يوسف ظاهر ولا شك فيه. لأن حكم الدارين عندهما كالدار الواحدة، لأن قسمة الجمع في عين الدور جائزة، فكذلك في المنافع.

وأما عند الإمام أبي حنيفة فقد فرق بين العين والمنفعة فقال: إن الدور فـــي حكـــم أجنـــاس مختلفة لتفاحش التفاوت بين دار ودار في نفسها وبنائها وموضعها ولا تجوز قسمة الجمـــع فـــي جنسين مختلفين، وأما التفاوت في المنافع فقل ما يتفاحش بل يتقارب فلم تلتحق منـــافع الـــدارين بالأجناس المختلفة فجازت القسمة ويجبر من امتنع عنها[39].

وكذلك لو تهايأ الشركاء في استغلال دار واحدة فإنه يجوز في ظاهر مذهب الأحناف، لأن الظاهر عدم التغيير في العقار، ولأن النصيبين يتعاقبان في الاستيفاء والاعتدال ثابت فـــي الحـــال

---

37 بدائع الصنائع (31/7)، تبيين الحقائق (276/5)، مجلة الأحكام العدلية، المادة (1176) وشـــرحها لعلي حيد (196/3).

38 تبيين الحقائق (276/5) وما بعدها، الهداية (52/4)، البحر الرائق (179/8).

39 بدائع الصنائع (31/7).

والظاهر بقاؤه في الزمن التالي. ولو زادت الدار الواحدة في نوبة أحدهما فإنهما يشتركان في الزيادة تحقيقاً للتعديل[40].

وأجاز المالكية قسمة التهايؤ في الدار الواحدة لهذا سنتين ولهذا سنتين كما أنها تجوز في الدارين على حسب ما يتفقان عليه، فالمالكية أجازوا المهايأة على نفس منفعة المقسوم لا غلته ولو يوماً، والمراد بالغلة عندهم الكراء، أي لا يجوز التهايؤ في الغلة كأن يأخذ هذا كراء يوم ويأخذ الآخر كراء يوم، وذلك لأن الغلة لا تنضبط حيث إنها تقل وتكثر في نحو اليوم بخلاف الاستخدام[41].

ثانياً – المهايأة في زراعة الأرض :

قال الأحناف بجواز التهايؤ في زراعة الأرض بالاتفاق بين الشركاء ورضاهم، كما أنهم أجازوا الجبر على التهايؤ في زراعة الأرض قياساً على التهايؤ على استغلال الدار أو الدارين[42].

أما المالكية فقد فرقوا بين كون الأرض مأمونة أو غير مأمونة، فإن كانت مأمونة فيجوز التهايؤ فيها ولو عشر سنين أو أكثر، أما إذا كانت الأرض غير مأمونة فالظاهر عدم الجواز، كما أنهم قد منعوا التهايؤ في غلة الأرض أي كرائها لجواز أن تكثر أجرة الأرض في يوم وتقل في اليوم الآخر فلا تنضبط الغلة، أما إذا انضبطت بأن كانت الأرض معلومة الكراء على حسب قول ابن القاسم فيجوز التهايؤ فيها[43].

ثالثاً – التهايؤ في الدواب :

يكون التهايؤ في الدواب إما بطريق الاستعمال أو طريق الاستغلال على النحو التالي :

(أ) التهايؤ على استعمال الدابة :

لا خلاف في أنه يجوز للشريكين أن يتراضيا على استخدام أحدهما الدابة يوماً ويستخدمها الآخر يوماً، أو أن يستخدم أحدهما إحدى الدابتين ويستخدم الآخر الدابة الأخرى، ولكن الخلاف

---

40 حاشية ابن عابدين (177/5)، مجمع الأنهر (497/2).

41 شرح الخرشي (184/6-185)، مواهب الجليل (234/5-235).

42 مجمع الأنهر (498/2).

43 شرح الخرشي (184/6-185)، حاشية الدسوقي (500/3).

في إذا طلب أحدهما إجبار الآخر على المهايأة.

فذهب أبو حنيفة إلى القول بعدم إجبار الشريك الممتنع على المهايأة وذلك لأن الاستعمال قد يتفاوت بتفاوت الراكبين.

أما أبو يوسف ومحمد فقد أجازوا للشريكين أن يأخذ كل منهما دابة ليستعملها كما أجـــازوا للقاضي الجبر على التهايؤ في الدابة والدابتين، لأن قسمة الجمع عندهما في أعيان الـــدواب مـــن جنس واحد جائزة فكذا قسمة المنافع[44].

وذهب المالكية إلى جواز التهايؤ في ركوب الدابة والدابتين وهي مبادلة المنفعة عندهم، إلا أنه لا يجبر القاضي الممتنع على المهايأة مطلقاً[45].

ولعل أرجح هذه الأقوال ما ذهب إليه أبو يوسف ومحمد من مذهب الأحناف من أن قـــسمة الجمع في أعيان الدواب تعتبر من جنس واحد، ويجبر الممتنع على المهايأة عليها، أما قول أبـــو حنيفة بأن استعمال الدواب يختلف باختلاف الراكبين ولا إجبار على الممتنـــع يـــرد عليـــه بـــأن استعمال المالكين غالباً ما يكون متساوياً، وإن اختلف فالاختلاف يسير، كما أن كلاً منهما يحـــاول أن يحافظ على سلامة ملكه ويعمل على صيانته.

(ب) التهايؤ على استغلال الدابة :

اتفق فقهاء الأحناف والمالكية على أن التهايؤ على استغلال الدابة الواحدة لا يجبـــر عليـــه الممتنع عن المهايأة، وذلك لأن النصيبين يتعاقبان في الاستيفاء، والظاهر عدم بقاء هذا الاعتـــدال في الحيوان، وذلك لتوالي أسباب التغير عليه فتفوت المنفعة.

أما التهايؤ على استغلال الدابتين فهو غير جائز عند أبي حنيفة، لأن التهايؤ فـــي الخدمـــة عنده جوز ضرورة لتعذر قسمتها وللتسامح فيها بخلاف الغلة، أي لا ضرورة في الغلة لأنه يمكن قسمتها، لأن الغلة عين، ولأن الحيوان يتغير بالاستغلال بخلاف الدارين لأن الظاهر عدم التغيـــر في العقار[46]. وعند الإمامين أبي يوسف ومحمد فالتهايؤ على استغلال الدابتين جائز قياساً على

44 تبيين الحقائق (276/5-277)، بدائع الصنائع (32/7).

45 بداية المجتهد لابن رشد (301/2).

46 تبيين الحقائق (276/5-277).

التهايؤ في المنافع[47].

والراجح في هذه المسألة قول أبو يوسف ومحمد بجواز التهايؤ على استغلال الدابتين، لأنه قول ليس فيه ما ينافي صحة المهايأة والجبر عليها وذلك من أجل الحصول على منفعة العين، أما لو زادت غلة إحدى الدابتين عن الأخرى فلا يشتركان في الزيادة لاتحاد زمان الاستيفاء كما ذكر سلفاً في الدارين.

وبتطبيق بعض ما ذكرنا من مسائل في الأموال التي تصح فيها المهايأة علـــى مـــا نحـــن بصدده من فقه الواقع كالسيارات في عصرنا الحديث واستغلالها بدلاً من الدواب، لوجـــدنا ذلـــك ممكناً إذ لا فرق بينهما في ذلك، فكل من الدواب والسيارات وسائل مواصلات قديمـــة وحديثـــة والغرض منها هو الاستخدام أو الاستغلال، فعلى رأي أبو حنيفة لا يجوز التهايؤ على اســـتخدام أكثر من سيارة للعلة التي ذكرها في الدواب، وكذلك يتأتى قول الصاحبين فيما ذكروه من جـــواز التهايؤ على الدابتين استخداماً واستغلالاً على السيارات، وأيضاً قولهم بجـــواز إجبـــار القاضـــي الممتنع عن القسمة، وفي الذهاب إلى هذا القول تيسير على العباد.

ومما يجدر ذكره في هذا الباب قول المالكية بجواز التهايؤ على استخدام السيارة مع عـــدم الجبر على من أباه، فالمهايأة عندهم بالتراضي وكل ذلك قياساً على ما قالوه في المهايـــأة علـــى الدواب والله أعلم.

المطلب الثاني

الأموال المشتركة التي لا يصح قسمتها مهايأة

لا خلاف بين فقهاء المذاهب الأربعة في أن قسمة المهايأة لا تجوز مطلقاً سواء بالتراضـــي أو الإجبار في الحيوان اللبون من أجل لبنه والشجر المثمر من أجل ثمره، كما أنها لا تجوز فـــي المثليات وكل ذلك يرجع إلى أن المهايأة ما هي إلا قسمة للمنافع مع بقاء العين على حالها كأصل للشركة، ولا يمكن الانتفاع بما ذكر مع بقاء عينه وفيما يلي تفصيل أقوال المذاهب في ذلك :

1 – مذهب الأحناف :

ذهب الأحناف إلى عدم جواز المهايأة على ثمرة الأشجار المشتركة ولا على لبن الحيـــوان وصوفه، ولا على أن يكون لأحد الشريكين مقدار من ثمرة الأشجار وللآخر ثمرة مقدار منها.

فإن وقعت المهايأة على هذا الوجه واستهلك أحد الشركاء الأعيان المذكورة فإن المـــستهلك

---

47 تبيين الحقائق (5/276-277).

لها يضمن بالقيمة إذا كانت من القيميات أو مثلها إن كان من المثليات، ويرجع عدم صحة المهيـــأ على هذه الأعيان عندهم لأن المهيأة إنما تكون في المنافع غير القابلة للقــسمة لــسرعة فنائهـــا، والأعيان باقية وترد عليها القسمة عند حصولها فلا حاجة إلى إجراء المهايأة فيها[48].

2 – مذهب المالكية :

نص المالكية على أنه لا يجوز قسمة اللبن في ضرع الغنم أو غيرها لا قرعة ولا مراضاة لأنه مخاطرة وقمار حيث إنه لبن بلبن من غير كيل، وظاهر المنع أنه سواء كان متفقاً كلبن بقـــر وبقر أو مختلفاً كلبن غنم وبقر، إلا أن يفضل أحدهما الآخر بأمر بين على وجه معروف، فكـــان إذا هلك ما بين هذا رجع فيما بين صاحبه فذلك جائز، لأن أحدهما تركه للآخر تفضلاً بغير معنى القسمة[49].

3 – مذهب الشافعية والحنابلة :

قالوا لا تجوز المهايأة في الحيوان اللبون ليحلب هذا يوماً وهذا يوماً ولا في الشجرة المثمرة ليكون ثمرها لهذا عاماً ولهذا عاماً لما فيه من التفاوت الظاهر[50].

مما سبق نجد أن الفقهاء متفقين على عدم جواز المهايأة في الحيوان والشجر المثمر، وقـــد يكون من تطبيقات هذه المسائل التي ذكرت عدم جواز المهايأة على بيض مزارع الـــدجاج فـــي وقتنا الحاضر كأن يكون المشترك دجاج من أجل البيض فيتهايأ الشريكان على بيض الدجاج هـــذا اليوم أو الأسبوع وللآخر مثله والله تعالى أعلم.

الخاتمة

بعد أن وفقنا الله في عرض مسألة هذا البحث وهي قسمة المنـــافع (المهايـــأة) نـــستطيع أن نوجز ما خلصنا إليه من نتائج في النقاط الآتية:

(1) ملك المشاع بين الشركاء يمكن الانتفاع به إما بقسمة الأعيان مع إنهاء حالة الـــشيوع أو بقسمة المهايأة في المنافع مع بقاء حالة الشيوع في عين المال المشترك.

(2) قسمة المهايأة قسمة شرعية دل على جوازها الكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

(3) محل قسمة المهايأة هي المنافع دون الأعيان حيث تبقى العين على حالة الشيوع.

---

48 البحر الرائق (180/8)، الهداية (53/4)، ابن عابدين (178/5).

49 شرح الخرشي (193/6).

50 روضة الطالبين (219/11)، كشاف القناع (374/6).

(4) تنقسم قسمة المهايأة إلى نوعين رئيسيين هما مهايأة مكانية ومهايأة زمانيــة ولكــل منهــا شروطها التي وضحناها في البحث.

(5) عند اختلاف الشركاء في نوع المهايأة يطلب منهما القاضي التراضي على نــوع القــسمة فإن لم يتفقا يقوم القاضي بتأجير العين المشتركة.

(6) اختلف الفقهاء في صفة عقد المهايأة من حيث اللزوم وعدمه وذهبنا إلــى تــرجيح قــول المالكية من حيث الجملة بأن المهايأة عقد لازم لما في ذلك من مصلحة الشركاء.

(7) ليس كل الأموال المشتركة تكون قابلة للقسمة مهايأة فمنها تصح فيــه القــسمة ومنهــا لا تصح ومن أمثلة ذلك أنها تصح في الدور والدواب وألحقنا بذلك السيارات على التفــصيل الوارد في البحث، وهي لا تصح في لبن الحيوان وثمر الشجر وألحقنا بذلك بيض الدجاج.

التوصيات

- حيث إن موضوع القسمة من المواضيع الهامة في الفقه الإسلامي تمس الحاجة إليه، فهو باب يؤدي إلى الخصومة والمنازعة في الملكية الشائعة وسداً لهذه الذريعة يوصي الباحث الاهتمام بنشر أحكام القسمة.
- تُعد قسمة المهايأة وسيلة لانتفاع كلا الشريكين بالعين مع بقاء الشيوع بينهما وحتى يتحقق العدل والإنصاف فينتفع كل واحد منهما بالعين المشتركة التي له حق مشاع فيها، أوصــي بأن تبحث أحكام هذا النوع من القسمة حتى لا تختلط مع أنواع القسمة الأخرى.
- يوصي الباحث باهتمام أكثر بمثل هذه المواضيع نظراً لارتباطها ارتباطاً وثيقاً بمعــاملات المسلمين حتى تنضبط هذه المعاملات بالضوابط والمعايير الشرعية بما يحقــق مــصلحة المسلمين بوجه عام. هذا ما توصلنا إليه فإن أصبنا فبفضل الله وإن كان غير ذلــك فمــا نحن إلا بشر هذا حالنا هذا والله أعلم

مراجع البحث

(1) **أحكام القرآن** : لأبي أحمد الرازي المشهور بالجصاص، طبعة الأميرية.

(2) **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** : لابن نجيم، دار الكتب العربية الكبرى.

(3) **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** : للعلامة علاء الدين الكاســاني، طبعــة دار الكتــاب العربي، 1402هـ، وطبعة الجمالية 1428هـ.

(4) **بداية المجهد ونهاية المقتصد** : لابن رشد، طبعة 1970م، مكتبة الكليات الأزهرية.

(5) **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** : للعلامة عثمان بن علي الحنفي، طبعة بولاق، الطبعة الثانية، دار المعرفة، بيروت، ومطبعة دار الكتاب الإسلامي، القاهرة.

(6) **تفسير روح البيان** : لإسماعيل حقي بن مصطفى الاستنابولي، دار إحياء التراث العربي.

(7) **تكملة فتح القدير المسماة نتائج الأفكار** : لقاضي زاده، المطبعة الأميرية، 1317هـ.

(8) **الجامع لأحكام القرآن** : لأبي عبدالله القرطبي، طبعة دار الشعب بالقاهرة.

(9) **حاشية الباجوري** : للشيخ إبراهيم الباجوري على شرح محمد بن القاسم الغزي على متن أبي شجاع، طبعة دار إحياء الكتب العلربية.

(10) **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** : للشيخ محمد عرفة الدسوقي، طبعة دار إحياء الكتب العربية، وطبعة المكبعة الأزهرية، 1345هـ.

(11) **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار** : لمحمد أمين المشهور بابن عابدين، المطبعة الأميرية، 1326هـ.

(12) **روضة الطالبين** : لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي، طبعة المكتب الإسلامي للطباعة والنشر.

(13) **سنن أبي داوود** : لسليمان بن الأشعث بن إسحق بن بشير الأزدي السجستاني، الطبعة الأولى، 1971م.

(14) **شرح الخرشي** : لأبي عبدالله محمد الخرشي على مختصر خليل وبهامشه حاشية العدوي، طبعة بولاق، 1317هـ.

(15) **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك** : لأبي البركات أحمد الدردير، طبعة الحلبي.

(16) **شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى** : للعلامة منصور البهوتي، مطبعة أنصار السنة المحمدية، 1366هـ.

(17) **العدة شرح العمدة في فقه إمام أهل السنة أحمد بن حنبل** : لبهاء الدين المقدسي، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض.

(18) **الفقه الإسلامي وأدلته** : د. وهبة الزحيلي، الطبعة الرابعة، 1997م، دار الفكر المعاصر.

(19) **فتح الباري بشرح صحيح البخاري** : للإمام ابن حجر العسقلاني، دار المعرفة، بيروت.

(20) **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي** : للدكتور مصطفى الخن وآخرون، الطبعة الثانية 1992م، دار القلم، بيروت.

(21) **القاموس المحيط** : للفيروزآبادي، مؤسسة الرسالة، الطبعة السادسة، 1998م.

(22) **كشاف القناع على متن الإقناع** : للشيخ منصور البهوتي، الطبعة الأولى، 1370هـ، وطبعة عالم الكتب، 1983م.

(23) **مجلة الأحكام العدلية** : درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيـدر، الطبعـة الأولـى 1991م، دار الكتب العلمية، بيروت.

(24) **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر** : للشيخ محمد بن سلمان المعروف بدامادا أفندي، طبعة السعادة.

(25) **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير** : لأحمد بن محمـد بـن علـي المقـري، تحقيق: د. عبدالعظيم الشناوي، دار المعارف، طبعة الأميرية.

(26) **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج** : للشيخ محمد الشربيني الخطيب، طبعة 1958م، مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

(27) **المغني لابن قدامة** : لمحمد بن عبدالله بن قدامة المقدسـي، مكتبـة الريـاض الحديثـة، الرياض.

(28) **المهذب في فقه الإمام الشافعي** : للفيروز أبادي، مطبعة يحيى الحلبي وأولاده.

(29) **مواهب الجليل بشرح مختصر سيدي خليل** : للحطاب، وبهامشه التاج والإكليل لمختصر خليل لأبي عبدالله المواق، طبعة مكتبة النجاح بطرابلس.

(30) **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار** : للإمام محمد بن علـي الـشوكاني، مكتبـة الـدعوة الإسلامية، شباب الأزهر.

(31) **الهداية شرح بداية المبتدي** : للشيخ المرغيناني، طبعة بولاق، 1316هـ.